

**Décision n° 2015-0593-FR
de la formation restreinte
de l’Autorité de régulation des communications électroniques et des postes
en date du 19 mai 2015
prononçant une sanction à l’encontre de la société Martinique Téléphone Mobile en
application de l’article L. 36-11 du code des postes et des communications électroniques**

DOCUMENT NON CONFIDENTIEL

Les passages relevant d’un secret protégé par la loi ont été remplacés par la mention : [...]

La formation restreinte de l’Autorité de régulation des communications électroniques et des postes,

Vu le code des postes et des communications électroniques (ci-après « CPCE ») et notamment ses articles L. 32-1, L. 36-7, L. 36-11, L. 42-1, L. 130, D. 594 et suivants,

Vu la décision n° 2008-0606 de l’Autorité de régulation des communications électroniques et des postes en date du 3 juin 2008 autorisant la société Martinique Téléphone Mobile à utiliser des fréquences pour établir et exploiter un réseau mobile radioélectrique terrestre ouvert au public dans le département de la Martinique,

Vu la décision n° 2008-1412 de l’Autorité de régulation des communications électroniques et des postes en date du 16 décembre 2008 autorisant la société Martinique Téléphone Mobile à utiliser des fréquences dans la bande 2,1 GHz pour établir et exploiter un réseau radioélectrique terrestre mobile de troisième génération ouvert au public dans le département de la Martinique,

Vu la décision n° 2014-0432-RDPI de la formation de règlement des différends, de poursuite et d’instruction (RDPI) de l’Autorité de régulation des communications électroniques et des postes en date du 8 avril 2014 portant ouverture, en application de l’article L. 32-4 du CPCE, d’une enquête administrative concernant les sociétés Guadeloupe Téléphone Mobile, Martinique Téléphone Mobile et Guyane Téléphone Mobile relative aux conditions d’utilisation des fréquences attribuées dans les bandes 900 MHz, 1800 MHz et 2,1 GHz,

Vu la décision n° 2014-1007-RDPI de la formation RDPI de l’Autorité de régulation des communications électroniques et des postes en date du 9 septembre 2014 relative à l’ouverture de la procédure prévue à l’article L. 36-11 du code des postes et des communications électroniques à l’égard de la société Martinique Téléphone Mobile,

Vu la décision n° 2014-1136-RDPI de la formation RDPI de l’Autorité de régulation des communications électroniques et des postes en date du 7 octobre 2014 portant mise en demeure de la société Martinique Téléphone Mobile de se conformer aux prescriptions

définies par les décisions de l'Autorité n° 2008-0606 du 3 juin 2008 et n° 2008-1412 du 16 décembre 2008 autorisant la société Martinique Téléphone Mobile à établir et exploiter des réseaux radioélectriques terrestres de deuxième et de troisième générations ouverts au public dans le département d'outre-mer de la Martinique,

Vu la décision n° 2015-0151-RDPI de la formation RDPI de l'Autorité de régulation des communications électroniques et des postes en date du 12 février 2015 portant notification des griefs à la société Martinique Téléphone Mobile pour non-respect de l'échéance fixée au 15 janvier 2015 par la décision de mise en demeure n° 2014-1136-RDPI du 7 octobre 2014,

Vu la décision n° 2015-0257-FR de la formation restreinte de l'Autorité de régulation des communications électroniques et des postes en date du 18 février 2015, relative à la procédure dont elle est saisie en application de la décision n° 2015-0151-RDPI en date du 12 février 2015 portant notification des griefs à la société Martinique Téléphone Mobile, désignant Martine Lombard en tant que présidente de la formation restreinte et Elisabeth Suel en tant que secrétaire de séance, et fixant le calendrier de procédure,

Vu la décision n° 2015-0428-FR de la formation restreinte de l'Autorité de régulation des communications électroniques et des postes en date du 1^{er} avril 2015, relative à la procédure dont elle est saisie en application de la décision n° 2015-0151-RDPI en date du 12 février 2015 portant notification des griefs à la société Martinique Téléphone Mobile, désignant Marie-Louise Hyvernaud, agent des services de l'Autorité, pour assister la formation restreinte,

Vu les observations de la société Martinique Téléphone Mobile du 24 mars 2015, transmises le 25 mars 2015,

Vu le courrier adressé le 20 mars 2015 par la formation restreinte et les réponses de la société Martinique Téléphone Mobile reçues le 3 avril 2015,

Vu les observations complémentaires de la société Martinique Téléphone Mobile transmises, à la suite de l'audition, par courrier électronique en date du 24 avril 2015, et par porteur le 29 avril 2015,

Vu l'ensemble des pièces versées au dossier d'instruction,

Après avoir entendu le 9 avril 2015, lors de l'audition qui s'est tenue à huis clos, à la demande de la société et compte tenu des éléments relatifs au secret des affaires qu'elle invoque, devant la formation restreinte composée de Mme Martine Lombard, présidente, et de M. Pierre-Jean Benghozi, membre, M. Philippe Distler ayant renoncé à siéger :

- les observations de M. Guillaume Mellier, représentant de la formation RDPI,
- les observations des représentants de la société Martinique Téléphone Mobile, assistée par le cabinet SCP Bersay & Associés ;
- les représentants de la société Martinique Téléphone Mobile ayant pris la parole en dernier ;

Cette audition s'est déroulée en présence de :

- Elisabeth Suel, secrétaire de séance,
- Michael Cohen, rapporteur,
- Marie-Louise Hyvernaud, agent des services de l'Autorité désigné pour assister la formation restreinte,
- et Stéphanie Demesse, responsable du greffe de l'Autorité.

La formation restreinte de l'Autorité en ayant délibéré le 19 mai 2015, en la seule présence de la secrétaire de séance et de l'agent des services de l'Autorité désigné pour assister la formation restreinte.

I. Exposé des faits et de la procédure

Par les décisions n° 2008-0606 et n° 2008-1412 susvisées en date des 3 juin 2008 et 16 décembre 2008, l'Autorité a attribué à la société Martinique Téléphone Mobile des fréquences en bandes 1800 MHz (9,6 MHz duplex) et 2100 MHz (5 MHz duplex) pour établir et exploiter un réseau mobile de deuxième (2G) et de troisième générations (3G) dans le département de la Martinique.

Ces décisions imposent au titulaire de respecter un certain nombre d'obligations en contrepartie du droit d'utiliser les fréquences qui lui sont attribuées, en particulier des obligations de couverture et de paiement de redevances d'utilisation de fréquences.

Ainsi, en matière de couverture 2G, l'autorisation d'utilisation de fréquences prévoit que la société Martinique Téléphone Mobile doit couvrir une proportion de la population de :

- 50%, deux ans après la délivrance de l'autorisation, soit depuis le 3 juin 2010 ;
- 90%, cinq ans après la délivrance de l'autorisation, soit depuis le 3 juin 2013.

En matière de couverture 3G, l'autorisation d'utilisation de fréquences prévoit que la société doit couvrir une proportion de la population de :

- 30%, deux ans après la délivrance de l'autorisation, soit depuis le 16 décembre 2010 ;
- 70%, cinq ans après la délivrance de l'autorisation, soit depuis le 16 décembre 2013.

La société Martinique Téléphone Mobile est également tenue, en vertu des décisions précitées, de s'acquitter annuellement du paiement de redevances au titre de l'utilisation des fréquences qui lui ont été attribuées.

A. Historique des faits

1. Le contrôle des premières échéances de couverture inscrites dans les autorisations 2G et 3G de la société Martinique Téléphone Mobile

A partir de 2010, l'Autorité a régulièrement sollicité la société Martinique Téléphone Mobile afin d'obtenir des informations sur le respect des obligations prévues par ses autorisations d'utilisation de fréquences 2G et 3G. En particulier, dans le cadre du contrôle des premières échéances prévues par les décisions d'autorisation précitées en matière de couverture de la population, fixées respectivement au 3 juin 2010 et au 16 décembre 2010 par les décisions de

l'Autorité n° 2008-0606 et 2008-1412 susvisées, les services de l'Autorité ont adressé plusieurs courriers à la société¹, lui demandant de leur communiquer un rapport sur l'état de sa couverture en services mobiles 2G et 3G ainsi que le calendrier de déploiement et d'ouverture commerciale de ses offres de services.

Ces courriers sont restés sans réponse.

Une procédure a, en conséquence, été ouverte à l'encontre de la société Martinique Téléphone Mobile sur le fondement de l'article L. 36-11 du CPCE pour un éventuel non-respect des obligations prévues par les décisions de l'Autorité n° 2008-0606 et n° 2008-1412 susvisées, ainsi que des règles prévues à l'article D. 98-11 du CPCE sur la transmission d'informations à la demande de l'Autorité pour contrôler le respect de ces obligations. L'ouverture de cette procédure a été notifiée à la société par courrier du 24 juin 2011.

A la suite de l'instruction menée dans le cadre de la procédure, alors en vigueur, prévue à l'article L. 36-11 du CPCE, et au regard de l'ensemble des pièces du dossier, le directeur général de l'Autorité a, par une décision du 30 novembre 2011, mis en demeure la société Martinique Téléphone Mobile de couvrir, d'ici le 30 novembre 2012, une proportion de la population de la Martinique au moins égale à celle qu'elle était tenue de couvrir aux premières échéances fixées par les décisions d'autorisation précitées, soit :

- 50% en services mobiles 2G ;
- 30% en services mobiles 3G.

Afin de procéder au contrôle de l'échéance fixée par la mise en demeure, les rapporteurs ont adressé un questionnaire à la société Martinique Téléphone Mobile, par courrier en date du 30 octobre 2012, demandant la transmission d'informations relatives aux déploiements et aux données commerciales à la date du 30 novembre 2012, aux investissements réalisés par poste de coûts ainsi que des éléments prospectifs et justificatifs.

Dans son courrier de réponse, la société Martinique Téléphone Mobile n'a fourni aucun élément d'information permettant de démontrer qu'un site 2G ou 3G avait été déployé, au 30 novembre 2012, en vue de fournir des services mobiles 2G et 3G dans le département de la Martinique, ni aucune information sur les investissements réalisés pour y parvenir, ni de calendrier précis de déploiements et d'ouverture commerciale prochains.

Cette procédure n'a toutefois pu être poursuivie en raison de la déclaration d'inconstitutionnalité, le 5 juillet 2013, par le Conseil Constitutionnel², des douze premiers alinéas de l'article L. 36-11 du CPCE relatif au pouvoir de sanction de l'Autorité.

2. Le contrôle des deuxièmes échéances de couverture inscrites dans les autorisations 2G et 3G de la société Martinique Téléphone Mobile

¹ Courriers de l'Autorité du 22 octobre 2010, du 23 décembre 2010, puis courrier de relance du 2 février 2011, adressés à Martinique Téléphone Mobile

² Décision n° 2013-331 QPC du 5 juillet 2013.

Par la suite, et dans le cadre du contrôle par l'Autorité, en application de l'article L. 36-7 du CPCE, du respect des obligations inscrites dans les décisions d'autorisation susvisées, les services de l'Autorité ont demandé à la société Martinique Téléphone Mobile de leur présenter l'état des déploiements de ses réseaux mobiles 2G et 3G par l'utilisation des fréquences qui lui ont été attribuées en 2008.

A cet effet, une réunion a eu lieu le 12 juillet 2013 dans les locaux de l'Autorité, en présence du représentant de la société Martinique Téléphone Mobile, à la suite de laquelle un courrier du directeur général de l'Autorité lui a été envoyé, le 30 septembre 2013, lui demandant, notamment, la transmission, avant le 28 décembre 2013, d'éléments relatifs au déploiement de ses réseaux mobiles 2G et 3G ainsi que les justificatifs pertinents relatifs au paiement des redevances d'utilisation de fréquences pour la période 2008 à 2014.

Par courrier électronique du 21 janvier 2014, la société Martinique Téléphone Mobile a transmis des informations prévisionnelles imprécises et non étayées, en particulier une carte de couverture prévisionnelle, sans fournir de liste des sites déployés, ni d'éléments relatifs au plan d'affaires et aux montants des investissements qui auraient pu être réalisés. Elle n'a en outre apporté aucun élément relatif au paiement de ses redevances d'utilisation de fréquences.

B. L'ouverture d'une enquête administrative le 8 avril 2014 sur le fondement de l'article L. 32-4 du CPCE et les éléments recueillis dans ce cadre

Les éléments ainsi transmis par la société Martinique Téléphone Mobile dans le cadre du contrôle du respect des échéances de couverture de ses réseaux 2G et 3G restant imprécis et non étayés, la formation de règlement des différends, de poursuite et d'instruction (RDPI) de l'Autorité a ouvert, par la décision susvisée n° 2014-0432-RDPI du 8 avril 2014, une enquête administrative en application de l'article L. 32-4 du CPCE.

Les rapporteurs désignés dans le cadre de cette enquête administrative ont adressé, par courrier en date du 18 avril 2014, un questionnaire à la société Martinique Téléphone Mobile lui demandant de fournir, notamment, une liste d'éléments relatifs au déploiement de son réseau radioélectrique mobile au 14 avril 2014, ainsi que la transmission des justificatifs pertinents relatifs au paiement des redevances attachées à l'utilisation des fréquences pour la période 2008 à 2014.

Par courrier électronique du 27 mai 2014, la société a transmis un calendrier prévisionnel de déploiement s'étalant sur 12 mois à compter d'une date de signature de contrat, non précisée, avec un équipementier, une carte de couverture prévisionnelle identique à celle précédemment transmise et des informations relatives à l'entrée potentielle de nouveaux actionnaires [...] au capital de la société Martinique Téléphone Mobile afin de faciliter les négociations avec l'équipementier [...]

Concernant le paiement des redevances d'utilisation de fréquences, elle n'a pas fourni les justificatifs demandés.

C. L'ouverture, sur le fondement de l'article L. 36-11 du CPCE, de la procédure d'instruction et les éléments recueillis dans ce cadre

Au regard des informations recueillies dans le cadre de l'enquête administrative précitée, la formation RDPI de l'Autorité a ouvert, par la décision susvisée n° 2014-1007-RDPI du 9 septembre 2014, la procédure prévue à l'article L. 36-11 du CPCE pour manquement éventuel de la société Martinique Téléphone Mobile aux dispositions des décisions de l'Autorité n° 2008-0606 du 3 juin 2008 et n° 2008-1412 du 16 décembre 2008 susvisées.

Le rapporteur désigné dans le cadre de la procédure L. 36-11 a, par courrier en date du 12 septembre 2014, adressé un questionnaire invitant la société à transmettre tous éléments complémentaires ou actualisés relatifs aux informations qui lui avaient été demandées par courrier du 18 avril 2014 dans le cadre de l'enquête administrative.

Par un courrier transmis à l'Autorité le 25 septembre 2014, la société Martinique Téléphone Mobile a répondu à ce questionnaire.

D. La mise en demeure du 7 octobre 2014

Le rapport d'instruction relève, au vu des éléments transmis par la société Martinique Téléphone Mobile, que celle-ci ne justifiait d'aucun déploiement de ses réseaux et, *a fortiori*, d'aucune ouverture commerciale de ses services 2G et 3G dans le département de la Martinique, ni du paiement de l'ensemble des redevances dues au titre de l'utilisation de ses fréquences pour les années 2010 à 2014 (la société s'étant uniquement acquittée des sommes dues à ce titre pour les années 2008 à 2009, ainsi qu'une partie de celles dues pour l'année 2010).

Au regard de l'ensemble des éléments du dossier, et après examen du rapport d'instruction, la formation RDPI de l'Autorité a, par la décision susvisée n° 2014-1136-RDPI du 7 octobre 2014, mis en demeure la société Martinique Téléphone Mobile :

- de justifier d'ici le 15 janvier 2015 du respect de l'obligation d'acquittement des sommes dues au titre des redevances d'utilisation de fréquences prévues au cahier des charges annexé à chacune des décisions de l'Autorité n° 2008-0606 et n° 2008-1412 susvisées en fournissant, dans ce délai, tous les justificatifs permettant d'attester du paiement des redevances dues à ce jour pour la période 2010 à 2014 ;
- de respecter les dispositions relatives aux obligations en matière de couverture de la population et de fourniture de services mobiles 2G figurant au cahier des charges annexé à la décision n° 2008-0606 susvisée, dans le calendrier suivant :
 - d'ici le 15 janvier 2015, en assurant la couverture technique par son réseau mobile 2G d'une proportion de la population au moins égale à la moitié de la proportion de la population qu'elle était tenue de couvrir au 3 juin 2010, soit 25% ;
 - d'ici le 15 avril 2015, en assurant la fourniture d'un service mobile 2G couvrant une proportion de la population au moins égale à la proportion de la population qu'elle était tenue de couvrir au 3 juin 2010, soit 50% ;

- d'ici le 15 janvier 2016, en assurant la fourniture d'un service mobile 2G couvrant une proportion de la population au moins égale à la proportion de la population qu'elle était tenue de couvrir au 3 juin 2013, soit 90% ;
- de respecter les dispositions relatives aux obligations en matière de couverture de la population et de fourniture de services mobiles 3G figurant au cahier des charges annexé à la décision n° 2008-1412 susvisée, dans le calendrier suivant :
 - d'ici le 15 janvier 2015, en assurant la couverture technique par son réseau mobile 3G d'une proportion de la population au moins égale à la moitié de la proportion de la population qu'elle était tenue de couvrir au 16 décembre 2010, soit 15% ;
 - d'ici le 15 avril 2015, en assurant la fourniture d'un service mobile 3G couvrant une proportion de la population au moins égale à la proportion de la population qu'elle était tenue de couvrir au 16 décembre 2010, soit 30% ;
 - d'ici le 15 janvier 2016, en assurant la fourniture d'un service mobile 3G couvrant une proportion de la population au moins égale à la proportion de la population qu'elle était tenue de couvrir au 16 décembre 2013, soit 70%.

Afin de procéder au contrôle de la première échéance de la mise en demeure, le rapporteur a adressé un questionnaire à la société Martinique Téléphone Mobile, par courrier en date du 23 décembre 2014, demandant, d'une part, la transmission d'éléments justificatifs attestant du paiement des redevances dues au titre de l'utilisation de fréquences 2G et 3G pour la période 2010 à 2014 et, d'autre part, des informations relatives aux déploiements à la date du 15 janvier 2015, aux investissements réalisés par poste de coûts ainsi que des éléments prospectifs et justificatifs d'un éventuel retard dans le respect de cette première échéance.

Au vu des réponses fournies par la société les 26 janvier et 5 février 2015, le rapporteur a conclu, dans son rapport d'instruction en date du 10 février 2015, que :

- sur le paiement des redevances dues : la société Martinique Téléphone Mobile ne fournit aucun justificatif permettant d'attester du paiement des redevances dues au jour de la mise en demeure ;
- sur l'état des déploiements 2G et 3G au 15 janvier 2015 : la société Martinique Téléphone Mobile n'apporte pas la preuve que les équipements nécessaires à assurer la couverture technique de 25% de la population de la Martinique par son réseau mobile 2G et de 15% de la population de la Martinique par son réseau mobile 3G ont bien été livrés et étaient opérationnels au 15 janvier 2015 ;
- sur les éléments justificatifs et prospectifs : les éléments fournis par la société ne permettent pas de démontrer que la société Martinique Téléphone Mobile aurait réalisé des investissements suffisants, ni même engagé l'ensemble des démarches nécessaires pour être en mesure de déployer dans un avenir proche, et à une date qui serait en tout état de cause postérieure à l'échéance du 15 janvier 2015, des réseaux mobiles 2G ou 3G.

E. La notification des griefs du 12 février 2015

Eu égard aux manquements constatés, la formation RDPI de l'Autorité a, par la décision susvisée n° 2015-0151-RDPI du 12 février 2015, décidé de notifier à la société Martinique Téléphone Mobile les griefs de ne pas avoir, à la date du 15 janvier 2015 :

- justifié du respect de l'obligation d'acquittement des sommes dues au titre des redevances d'utilisation de fréquences prévues au cahier des charges annexé à chacune des décisions de l'Autorité n° 2008-0606 et n° 2008-1412 susvisées en fournissant, dans le délai prévu par la mise en demeure du 7 octobre 2014, les justificatifs pertinents relatifs au paiement des redevances dues pour la période 2010 à 2014 ;
- déployé les infrastructures de réseaux 2G nécessaires pour atteindre une couverture technique de 25% de la population dans le département de la Martinique, soit une couverture au moins égale à la moitié de la proportion de la population qu'elle était tenue de couvrir au 3 juin 2010, conformément au cahier des chargés annexé à la décision n° 2008-0606 susvisée ;
- déployé les infrastructures de réseaux 3G nécessaires pour atteindre une couverture technique de 15% de la population dans le département de la Martinique, soit une couverture au moins égale à la moitié de la proportion de la population qu'elle était tenue de couvrir au 16 décembre 2010, conformément au cahier des chargés annexé à la décision n° 2008-1412 susvisée.

La formation RDPI a, en conséquence, transmis le dossier d'instruction ainsi que la notification des griefs à la formation restreinte de l'Autorité.

II. Observations de la société Martinique Téléphone Mobile

Il ressort des observations écrites et orales formulées par la société Martinique Téléphone Mobile, à la suite de la notification des griefs, les éléments suivants.

A. Sur les déploiements 2G et 3G

1. Sur l'état des déploiements

S'agissant des équipements 2G, la société indique, dans ses observations écrites du 25 mars 2015, en réponse à la décision de notification des griefs du 12 février 2015, qu'à la demande de la société [...], qui était pressentie par la société Martinique Téléphone Mobile pour fournir le cœur de réseau, et cela « *préalablement à toutes avancées complémentaires* », des tests ont été réalisés entre les BTS³ – c'est-à-dire les antennes-relais GSM – proposées par la société [...] et les équipements de cœur de réseau 2G et 3G de la société [...], pour des raisons notamment de sécurité et d'interopérabilité.

Elle précise que ces tests ont été élaborés « *courant janvier 2015, puis réalisés à compter de la première semaine de février pour une durée plus longue que prévue et qui s'est étalée sur plusieurs semaines* ». Sur ce point, la société Martinique Téléphone Mobile indique que les tests ont permis de démontrer que les BTS « *ont fonctionné sans erreur, [permettant] d'attester ainsi de l'interopérabilité des systèmes radios 2G et du cœur de réseau* ».

La société indique également qu'il a été convenu avec la Société [...], avec laquelle elle a signé, le 4 juin 2013, un pacte d'actionnaires portant sur la prise de participation de la [...] dans son capital, que « *cette modification du réseau fasse l'objet d'une ratification par [...], en précisant que ceux-ci doivent se réunir à cette fin après le 29 mars* ».

Lors de l'audition du 9 avril 2015, la société a affirmé que les équipements 2G avaient été « *fabriqués et configurés* ».

S'agissant des équipements 3G, la société indique, dans ses observations écrites du 25 mars 2015, que « *la première phase de livraison [des équipements radio UMTS] a été effectuée par [...] par voie aérienne* » et mentionne notamment des retards résultant du changement de lieu de chargement des équipements.

Au cours de l'audition du 9 avril 2015, la société Martinique Téléphone a soutenu que les équipements 3G avaient été « *livrés dans [le] département* ».

En outre, concernant le cœur de réseau, la société fait état, dans ses observations écrites du 25 mars 2015, d'un « *différé de signature du contrat* » avec la société [...] et indique que « *les contrats définitifs avec [...] pour les prestations GSM et UMTS sont actuellement en cours de signature et pourront être communiqués dès que disponibles* ». Un contrat⁴ relatif au « *cœur de réseau et système d'intégration* » signé le 20 mars 2015 avec la société [...] a été transmis au cours de l'audition du 9 avril 2015.

³ BTS : base transceiver station.

⁴ Dont l'intitulé, en anglais, est : « *Hosted switch services agreement (the « Agreement »)* »

Lors de l'audition, la société Martinique Téléphone Mobile a, par ailleurs, indiqué que ses services seraient ouverts au public dans le département de la Martinique le 30 mai 2015.

Enfin, dans ses observations complémentaires du 24 avril 2015, la société indique qu'elle transmet à la formation restreinte « *des éléments complémentaires de nature à démontrer de réelles actions entreprises pour déployer les réseaux* ». Ces observations complémentaires sont accompagnées des pièces jointes suivantes, listées par la société : « *la convention cadre [...] de mise à disposition de points hauts ; la convention cadre entre la [...] et les opérateurs ; les contrats d'interconnexion des opérateurs avec [...] ; un courrier explicatif sur les déclarations COMSIS auprès de l'ANFR ; le business plan prévisionnel (CAPEX OPEX Budget Planning v29) ; un courrier de la [...] du 23 avril 2015 relatif à l'augmentation de capital ; un tableau prévisionnel des emplois* ».

2. Sur le financement des projets de la société

La société soutient, dans ses observations écrites du 25 mars 2015, que « [l]e processus de ratification par les Administrateurs délégués de la [...] des contrats signés entre les différents fournisseurs et l'opérateur, permet la mise en œuvre du pacte d'actionnaires signé avec la [...] » le 4 juin 2013.

La société Martinique Téléphone Mobile a par ailleurs communiqué trois courriers de la Société [...] en date des 2, 7 et 23 avril 2015.

Ces courriers évoquent les éléments qui ont motivé la signature du pacte d'actionnaires – constat du différentiel « *considérable* » entre les tarifs pratiqués en métropole et outre-mer, engagement de l'opérateur mobile en matière de couverture des zones peu denses non couvertes par les opérateurs historiques – les « *circonstances qui ont été à l'origine du différend de déploiement observé depuis la mise en place du pacte* » – la nécessité de changer d'équipementier – ainsi que, les engagements pris par la société Martinique Téléphone Mobile relatifs à la commercialisation de ses services au public le 30 mai 2015.

Au cours de l'audition, la société Martinique Téléphone Mobile a indiqué que les fonds promis par la [...] – soit [...] d'euros au total sous forme de prise de participation au capital des trois filiales de la société TSI – n'avaient pas encore été versés aux sociétés du groupe TSI, mais qu'une confirmation de l'engagement de la [...] pourrait intervenir prochainement.

Le courrier de la [...] en date du 23 avril 2015, transmis à la formation restreinte le 24 avril 2015 en annexe de ses observations écrites complémentaires indique que « *la [...] a bien l'intention de procéder à cette augmentation de capital mais que, (...) il ne nous a pas été possible (...) de réunir le quorum nécessaire à la décision du conseil d'administration d'augmentation de capital* ».

3. Sur les justifications des retards de déploiement apportées par la société

La société soutient dans ses observations écrites du 25 mars 2015 que, compte tenu des « *délais impartis par la mise en demeure* » du 7 octobre 2014, elle a dû « (...) *faire appel à une fourniture d'équipement Opensource pour la partie GSM et d'équipements certifiés pour la partie UMTS, et à la mise en place d'un accord avec [...] en substitution à une solution classique telle que celle proposée par [...] (...)* ».

A cet égard, la société fait valoir que le processus engagé avec [...] a été rendu caduc « *dès la mise en place de la [mise en demeure]* », ce qui a nécessité de se tourner vers un « *équipement Opensource et [du] matériel certifié sur la base d'un cœur de réseau et d'un système d'information excentrés* ».

Les représentants de la société ont rappelé ces éléments lors de l'audition du 9 avril 2015.

La société soutient par ailleurs que « *[l]es déploiements des trois réseaux historiques en Outremer se sont effectués dans des contextes économiques très favorables [...] alors que la crise financière à partir de 2008 et la crise sociale de 2009 ont eu des impacts négatifs et très durables dans les DOM affectant au sens large les nouveaux projets structurants dont le quatrième réseau mobile entrant.* »

B. Sur le paiement des redevances

La société soutient, dans ses observations écrites complémentaires, que « *le défaut de paiement des redevances n'est pas une infraction pouvant être poursuivie dans le cadre de l'article L. 36-11 du CPCE* » dans la mesure où « *la procédure de sanction n'a pas pour objet de permettre le recouvrement du produit de ces redevances* » lequel relève, selon elle, des dispositions du code général de la propriété des personnes publiques et du livre des procédures fiscales.

C. Sur le caractère « disproportionné et inadapté » de la sanction proposée

Lors de l'audition du 9 avril 2015, le représentant de la formation RDPI de l'Autorité a proposé, compte tenu des manquements constatés, que la formation restreinte de l'Autorité prononce le retrait des droits d'utilisation des fréquences attribuées à la société, et que cette sanction soit rendue publique.

Dans ses observations écrites complémentaires, la société considère qu'« *il ne peut être pertinent de proposer une sanction unique pour le non-respect de deux obligations totalement distinctes* ». Elle ajoute que c'est à tort que la démarche retenue par l'instruction dans la notification des griefs, pour démontrer la gravité des manquements, se fonde « *sur des faits prescrits ou effacés* », et que la sanction proposée est « *disproportionnée* ». La société invoque notamment, sur le caractère disproportionné de la sanction, le fait que « *les fréquences en question ne sont ni rares ni chères dans les départements des Antilles* » faute d'enchères organisées pour leur attribution, ou de candidat au poste de quatrième opérateur. La société estime par ailleurs que « *la sanction proposée est totalement inappropriée* » car elle mettrait l'entreprise concernée « *dans l'incapacité définitive de pouvoir respecter les*

deux autres échéances » fixées par la mise en demeure. Elle considère enfin que, quelle que soit la sanction retenue, elle ne devrait pas être rendue publique.

III. Analyse

A. Sur les obligations en matière de couverture de la population

1. Sur le non-respect des obligations prévues par la première échéance de la mise en demeure

Il ressort des pièces du dossier que la société Martinique Téléphone Mobile n'a pas apporté la preuve que les équipements nécessaires à assurer la couverture technique de 25% de la population de la Martinique par son réseau mobile 2G et de 15% de la population de la Martinique par son réseau mobile 3G étaient opérationnels au 15 janvier 2015.

Il ressort en effet de l'instruction qu'au 15 janvier 2015, aucun site, 2G ou 3G, n'a fait l'objet d'enregistrement dans la base informatique de la commission des sites et servitudes (COMSIS) de l'Agence nationale des fréquences, alors même que la mise en service d'un site est conditionnée par un tel enregistrement préalable.

En outre, la société a elle-même indiqué, dans son courrier du 26 janvier 2015, en réponse au questionnaire du rapporteur du 23 décembre 2014, que « *les phases de production (...) ont souffert de quelques retards (...)* », et que « *les premiers équipements* » 2G et 3G « *seront installés sur leurs sites respectifs (...) dans les prochains jours* », soit postérieurement au 15 janvier 2015. Ces éléments de réponse confirment qu'à cette date, aucun déploiement effectif d'infrastructures 2G ou 3G n'a été réalisé.

Par ailleurs, les éléments financiers (bilans et comptes de résultats pour les années 2012 à septembre 2014), fournis par la société le 3 avril 2015, n'attestent pas sur cette période d'une quelconque activité opérationnelle effective pouvant laisser supposer la réalité d'un déploiement. Aucun investissement, aucun achat de matériel, aucune dépense de personnel ou dépense d'exploitation (*OPEX*) n'apparaissent en effet au cours des années 2012 à septembre 2014. Concernant la période de septembre 2014 à janvier 2015, la société n'a fourni aucun élément financier complémentaire venant contredire le constat d'une absence de tout déploiement jusqu'au 15 janvier 2015, malgré les questions qui lui avaient explicitement été posées sur ce point lors de l'audition.

Il en ressort que la société a manqué aux obligations prévues par la première échéance de la mise en demeure du 7 octobre 2014.

2. Sur les justifications et éléments prospectifs apportés par la société

a) Sur les justifications du retard pris dans les déploiements

D'une part, la société Martinique Téléphone Mobile fait valoir que le retard pris dans les déploiements serait dû à un contexte économique et social qui serait défavorable.

Or, il convient de souligner qu'en matière de services mobiles 2G et 3G, les technologies existent et sont désormais matures, les équipements sont commercialisés et des offres de service sont disponibles, que ce soit en métropole ou outre-mer (dans le département de la Martinique notamment). A cet égard, il convient de relever que d'autres opérateurs, titulaires de fréquences 2G et 3G en Martinique, sont parvenus à atteindre, voire ont dépassé, leurs obligations de déploiement 2G et 3G dans le département.

La société ne saurait s'exonérer de ses obligations de déploiement du fait de « *la crise financière à partir de 2008 et [de] la crise sociale à partir de 2009* » qu'elle invoque, alors surtout qu'elle a bénéficié à deux reprises, en 2011 et 2014, de calendriers de déploiement rééchelonnés, et qu'elle n'en a respecté aucun.

D'autre part, la société fait valoir que les négociations avec l'équipementier [...] auraient été interrompues à la suite de la publication de la mise en demeure.

A cet égard, la société Martinique Téléphone Mobile fait état de ses négociations passées avec les sociétés [...] (présenté par la société Martinique Téléphone Mobile comme un potentiel actionnaire devant entrer au capital de la société afin de faciliter les négociations avec l'équipementier [...]), lesquelles auraient été rendues « *caduques* » du fait de la décision de mise en demeure du 7 octobre 2014.

Selon la société, les délais impartis par la mise en demeure du 7 octobre 2014 l'auraient conduite à devoir « (...) *faire appel à une fourniture d'équipement Opensource pour la partie GSM et d'équipements certifiés pour la partie UMTS, et à la mise en place d'un accord avec [...] en substitution à une solution classique telle que celle proposée par [...] (...)* », rallongeant ainsi les délais de déploiement.

Mais il convient, en premier lieu, de relever qu'il ressort des éléments transmis par la société Martinique Téléphone Mobile que les négociations avec l'équipementier [...] ont été lancées depuis mai 2011, et n'avaient toujours pas abouti à la signature définitive d'un contrat au moment de la mise en demeure du 7 octobre 2014, soit plus de trois ans plus tard.

En deuxième lieu, la société ne saurait faire valoir de telles circonstances pour justifier le retard pris dans le respect des délais de la mise en demeure du 7 octobre 2014, dès lors que :

- au jour de la mise en demeure du 7 octobre 2014, près de six ans s'étaient déjà écoulés depuis l'attribution des autorisations d'utilisation de fréquences 2G et 3G susvisées ;
- à de nombreuses reprises depuis 2010, l'Autorité a rappelé à la société les obligations qui s'imposent à elle en vertu de ses autorisations d'utilisation de fréquences 2G et 3G ;
- la société avait eu près de 4 ans, depuis l'attribution de ses autorisations, pour atteindre la moitié de ce qu'elle a été mise en demeure d'atteindre au 15 janvier 2015.

Il résulte de ce qui précède que les éléments justificatifs avancés par la société Martinique Téléphone Mobile doivent être écartés.

b) Sur les déploiements actuels et les éléments prospectifs apportés par la société

La société soutient avoir entrepris « *de réelles actions* » pour déployer ses réseaux 2G et 3G et indique être en mesure d'ouvrir commercialement ses services en Martinique le 30 mai 2015.

Mais, d'une part, aucun des éléments transmis par la société ne permet d'attester du déploiement effectif d'un réseau 2G et 3G qui serait, à ce jour, opérationnel, ou même pourrait l'être dans un avenir proche.

S'agissant, en premier lieu, des équipements 2G, et concernant la nouvelle solution technique vers laquelle la société s'est tournée – équipements Open source –, il ressort des pièces du dossier qu'un contrat a été signé pour la fourniture de BTS avec la société [...], mais la livraison des équipements a été suspendue. Aucune facture ou bon de livraison n'a été transmis afin de confirmer l'exécution du contrat signé avec la société [...].

Les éléments avancés par la société lors de l'audition du 9 avril 2015 ne démontrent pas que des équipements 2G ont effectivement été livrés et seraient opérationnels. Il s'agit en effet de photographies non datées représentant des composants électroniques en cours de fabrication et de configuration, mais rien n'est précisé sur l'origine de ces photographies, ni sur le type d'équipement dont il est question ou le lieu et la date à laquelle elles auraient été prises. Aucune précision n'est apportée sur ce point dans les observations écrites complémentaires et pièces jointes transmises par la société Martinique Téléphone Mobile à la suite de l'audition.

S'agissant, en deuxième lieu, des équipements 3G, la société a communiqué des éléments sur la commande et la livraison d'équipements de station de base (NodeB) et transmis, lors de l'audition du 9 avril 2015, un contrat relatif au « *cœur de réseau et système d'intégration* » en date du 20 mars 2015 signé avec la société [...]. Ce contrat fait toutefois mention, d'une part, de la prise de participation de la [...] au capital de la société Martinique Téléphone Mobile, conformément au pacte d'actionnaires signé le 4 juin 2013, et, d'autre part, de ce qu'il entrera en vigueur « *à la plus tardive de la date* » soit « *de la dernière signature par les parties* », soit « *la date à laquelle l'accord est ratifié par les administrateurs de la [...], cet événement devant avoir lieu avant le 25 avril 2015 (...)* »⁵.

Or la société n'a fourni aucun document écrit qui ferait état d'une ratification de ce contrat par la [...].

S'agissant, en troisième lieu, des équipements 2G comme 3G, il ne ressort d'aucune pièce du dossier que :

- des sites de la société feraient, à ce jour, l'objet d'un enregistrement dans la base informatique de la commission des sites et servitudes (COMSIS) de l'Agence nationale des fréquences (ANFR), alors pourtant que la mise en service d'un site est conditionnée par un tel enregistrement préalable ;
- un bail de location de terrain ou un contrat de mise à disposition de points hauts aurait été signé. Bien que la société ait indiqué, au cours de l'audition, que des négociations étaient en cours avec différents acteurs du marché et transmis, dans le cadre de ses

⁵ Traduction de courtoisie, article 4.2 du contrat signé avec [...] le 20 mars 2015 : [...]

observations complémentaires, des promesses de bail prorogées ou des accords préliminaires pour la mise à disposition de pylônes et infrastructures, ces documents, qui ne constituent pas des contrats définitifs, restent hypothétiques ;

- la convention d'interconnexion signée avec la société [...] le 8 juin 2009 aurait effectivement été mise en œuvre. La société n'apporte aucune précision sur les modalités de raccordement (liste de points d'interconnexion, adresses) ou sur les éventuelles infrastructures techniques qui auraient été déployées entre les réseaux de la société Martinique Téléphone Mobile et ceux de [...]
- la société aurait signé des contrats concernant le génie civil ou l'installation sur le terrain et la configuration de ses sites 2G et 3G ;
- des moyens humains auraient été employés et rémunérés par la société en vue du déploiement desdits sites, le tableau transmis par la société dans le cadre de ses observations complémentaires ne faisant état que de recrutements directs prévisionnels.

D'autre part, la société Martinique Téléphone Mobile n'apporte pas d'élément probant sur les ressources financières dont elle disposerait pour le déploiement de réseaux mobiles 2G et 3G.

Les comptes sociaux de la société Martinique Téléphone Mobile pour l'exercice courant jusqu'au 30 septembre 2014 ne font apparaître aucune ressource susceptible de financer un projet mobile.

Lors de l'audition du 9 avril 2015, la société Martinique Téléphone Mobile a par ailleurs fait état, pour le financement de son projet mobile, de l'augmentation de capital à laquelle serait susceptible de souscrire la société afin de permettre l'entrée de la [...] en tant qu'actionnaire. A ce jour, aucun document ne permet de démontrer qu'une telle augmentation de capital a été menée. Dans son courrier du 23 avril 2015, transmis le 29 avril 2015, si la [...] indique qu'elle a bien l'intention de procéder à une augmentation de capital, elle précise également que l'augmentation de capital en question n'était toujours pas effective à cette date, faute d'avoir pu réunir le quorum nécessaire à la prise de décision de son conseil d'administration.

En outre, la société Martinique Téléphone Mobile a indiqué, lors de l'audition du 9 avril 2015, envisager recourir à de l'emprunt bancaire ou à une augmentation de capital sur fonds propres de la société mère « TSI » afin de financer son projet mobile. Là encore, aucun document probant, de la société TSI ou d'établissements financiers, n'a été communiqué afin d'étayer cette assertion.

En conséquence, les éléments transmis par la société Martinique Téléphone Mobile sont insuffisants à démontrer qu'elle disposerait des équipements et contrats nécessaires pour être en mesure de déployer de manière effective, actuellement, ou même dans un avenir proche, un réseau 2G et 3G. Il en ressort au contraire que le calendrier de déploiement de la société est sans cesse repoussé et que les sources de financement de ses projets restent hypothétiques. La société n'apporte pas d'élément permettant d'attester de la crédibilité de ses projets de déploiement de réseaux 2G et 3G.

B. Sur le paiement des redevances

En vertu de ses autorisations d'utilisation de fréquences susvisées, la société Martinique Téléphone Mobile est tenue de se conformer à l'obligation d'acquittement des redevances annuelles d'utilisation des fréquences qui lui ont été attribuées, et dont les montants sont déterminés conformément aux cahiers des charges annexés aux décisions d'autorisation susvisées.

A cet égard, il y a lieu de rappeler que la formation restreinte est fondée à sanctionner, sur le fondement de l'article L. 36-11 du CPCE, le manquement à l'obligation de paiement des redevances d'utilisation de fréquences, s'agissant bien d'un manquement à une obligation inscrite dans les autorisations d'utilisation de fréquences de la société, dont l'Autorité est chargée de veiller au respect. Dans ces conditions, et contrairement à ce qu'affirme la société Martinique Téléphone Mobile dans ses observations écrites complémentaires, le manquement à l'obligation de paiement des redevances ne saurait relever des seules procédures administratives de recouvrement des créances de l'Etat.

Or il ressort de l'instruction que la société Martinique Téléphone Mobile n'a apporté, au 15 janvier 2015, aucun élément permettant de justifier du paiement de ses redevances d'utilisation de fréquences dues, au jour de la mise en demeure, pour les années 2010 à 2014. Elle ne s'est donc pas conformée aux obligations prévues par la mise en demeure du 7 octobre 2014.

Les éléments prospectifs qu'elle a présentés dans le cadre de l'instruction sont en outre imprécis et incomplets. La société Martinique Téléphone Mobile a en effet affirmé, dans son courrier du 26 janvier 2015, en réponse au questionnaire du rapporteur du 23 décembre 2014, que la « *matérialisation* » du pacte d'actionnaires qu'elle aurait signé le 29 décembre 2014 avec la société [...] permettra le paiement des redevances d'utilisation de fréquences. Or rien n'atteste que ce pacte a été ou sera exécuté, la société avec laquelle il aurait été signé apparaissant dans le pacte comme étant « *en constitution* ».

Dans ses observations écrites du 25 mars 2015 en réponse à la notification des griefs, la société Martinique Téléphone Mobile n'apporte aucun élément relatif au paiement des redevances ; elle ne fait notamment plus mention du pacte d'actionnaires qu'elle aurait signé avec la société [...].

Lors de l'audition du 9 avril 2015, la société Martinique Téléphone Mobile indique qu'elle ne conteste pas le non-paiement des redevances.

IV. Conclusion

La formation restreinte de l'Autorité considère, au vu des faits et des motifs exposés ci-avant, qu'il y a lieu de sanctionner la société Martinique Téléphone Mobile pour avoir manqué, à la date du 15 janvier 2015, aux obligations définies par la première échéance de la mise en demeure du 7 octobre 2014 :

- d'assurer la couverture technique par son réseau mobile 2G d'une proportion de la population de la Martinique au moins égale à la moitié de la proportion de la

population qu'elle était tenue de couvrir au 3 juin 2010, en vertu du cahier des charges annexé à la décision n° 2008-0606 susvisée, soit 25% ;

- d'assurer la couverture technique par son réseau mobile 3G d'une proportion de la population de la Martinique au moins égale à la moitié de la proportion de la population qu'elle était tenue de couvrir au 16 décembre 2010, en vertu du cahier des charges annexé à la décision n° 2008-1412 susvisée, soit 15% ;
- de justifier du respect de l'obligation d'acquittement des sommes dues au titre des redevances d'utilisation de fréquences prévues au cahier des charges annexé à chacune des décisions de l'Autorité n° 2008-0606 et n° 2008-1412 susvisées en fournissant, d'ici le 15 janvier 2015, les justificatifs pertinents relatifs au paiement des redevances dues pour la période 2010 à 2014.

Aux termes du III de l'article L. 36-11 du CPCE : « (...) *La formation restreinte peut prononcer à l'encontre de l'exploitant de réseau ou du fournisseur de services en cause une des sanctions suivantes : (...) la suspension totale ou partielle, pour un mois au plus, la réduction de la durée, dans la limite d'une année, ou le retrait de la décision d'attribution ou d'assignation prise en application des articles L. 42-1 ou L. 44. La formation restreinte peut notamment retirer les droits d'utilisation sur une partie de la zone géographique sur laquelle porte la décision, une partie des fréquences ou bandes de fréquences préfixes, numéros ou blocs de numéros attribués ou assignés, ou une partie de la durée restant à courir de la décision (...)* ». De plus, aux termes du VI du même article : « *Les décisions de la formation restreinte sont motivées et notifiées à l'intéressé. Elles peuvent être rendues publiques dans les publications, journaux ou services de communication au public par voie électronique choisis par la formation restreinte, dans un format et pour une durée proportionnés à la sanction infligée (...)* ».

En l'espèce, la société a été autorisée en 2008 à utiliser de manière privative, jusqu'au 30 avril 2025, soit pour une durée de près de 17 ans, une partie de ce domaine public pour fournir des services mobiles 2G et 3G, en contrepartie d'obligations, notamment de déploiement et de paiement des redevances d'utilisation de fréquences.

Or il ne ressort pas des pièces du dossier, d'une part, qu'un déploiement effectif d'un réseau opérationnel a été réalisé par la société depuis l'attribution de ses autorisations et, d'autre part, qu'elle s'est acquittée de l'ensemble des redevances d'utilisation de fréquences dues pour la période 2010 à 2014.

Les moyens soulevés par la société pour justifier du retard pris dans ses déploiements ne sont pas de nature à lui permettre de s'exonérer de ses obligations.

En outre, les éléments prospectifs dont elle fait état conservent un caractère hypothétique. La société ne produit aucun élément probant permettant d'attester de la crédibilité de déploiements à court terme.

Par ailleurs, il convient de relever que tous les titulaires d'autorisation d'utilisation de fréquences doivent s'acquitter des redevances dues au titre de l'utilisation de leurs fréquences. Dès lors, le non-paiement, par la société Martinique Téléphone Mobile, d'une partie

substantielle des redevances qu'elle doit à ce titre a des conséquences dommageables pour l'exercice d'une concurrence effective et loyale entre les opérateurs.

En conséquence, la formation restreinte considère que la méconnaissance, par la société Martinique Téléphone Mobile, des obligations auxquelles elle est assujettie en matière, d'une part, de déploiement de réseaux 2G et 3G dans le département de la Martinique, et, d'autre part, de paiement des redevances d'utilisation de fréquences, a des conséquences dommageables sur la bonne utilisation du domaine public hertzien de l'Etat et la concurrence effective et loyale entre les opérateurs au bénéfice des consommateurs.

Compte tenu de ce qui précède, eu égard à la gravité de ces manquements, la formation restreinte décide de :

- prononcer la sanction du retrait des droits d'utilisation des fréquences attribuées à la société Martinique Téléphone Mobile en bandes 1800 MHz et 2100 MHz par les décisions n°2008-0606 et n° 2008-1412 susvisées pour établir et exploiter un réseau 2G et 3G dans le département de la Martinique ;
- publier, sous réserve des éléments relevant du secret des affaires, la présente décision, d'une part, pendant un mois, sur la page d'accueil du site internet de l'Autorité et, d'autre part, dans la base de données des décisions publiées par l'Autorité, accessible sur son site internet.

Décide :

Article 1. Sont retirés les droits d'utilisation des fréquences attribuées à la société Martinique Téléphone Mobile en bandes 1800 MHz et 2100 MHz par les décisions susvisées de l'Autorité de régulation des communications électroniques et des postes n° 2008-0606 en date du 3 juin 2008 et n° 2008-1412 en date du 16 décembre 2008 pour établir et exploiter un réseau radioélectrique terrestre mobile de deuxième et de troisième générations ouvert au public dans le département de la Martinique.

Article 2. La présente décision sera publiée, sous réserve des éléments relevant du secret des affaires, pendant un mois sur la page d'accueil du site internet de l'Autorité de régulation des communications électroniques et des postes et intégrée dans la base de données des décisions publiées par l'Autorité de régulation des communications électroniques et des postes, accessible sur son site internet.

Article 3. La présente décision sera notifiée à la société Martinique Téléphone Mobile.

Fait à Paris, le 19 mai 2015,

La présidente de la formation restreinte

Martine Lombard